

**BRANKO BRKIĆ**  
**SUDAC ŽUPANIJSKOG SUDA U ZADRU**

**ŽALBA PROTIV RJEŠENJA – NEKI TEORETSKI I PRAKTIČNI PROBLEMI**

**1. UVOD**

Osim presude kao pravnog akta najviše snage, kojom se meritorno odlučuje o krivnji optuženika, u kaznenom postupku sud donosi i rješenja, kako ona kojima se meritorno odlučuje o glavnoj stvari ( u slučaju obustave istrage temeljem čl.201.st.1.toč.1. i 4. ZKP-a, obustave postupka u postupku odlučivanja o prigovoru na optužnicu temeljem čl.275. toč.1. do 4. ZKP-a, obustave postupka rješenjem predsjednika vijeća temeljem čl.291.st.1.toč.1. i 2. ZKP-a, odbacivanje optužnog prijedloga temeljem čl.437. st.1.toč.1. u svezi sa čl.201.st.1.toč.1. - 4. ZKP-a), tako i ona kojima se o ne odlučuje glavnoj stvari (rješenje o istrazi, rješenje o pritvoru, rješenje o zadržavanju, o mjerama opreza, o novčanim kaznama, o troškovima postupka, o nagradama i naknadi za rad odvjetnika, o izdvajanju nezakonitih dokaza, i dr.).

Protiv rješenja istražnog suca i protiv drugih rješenja prvostupanjskog suda stranke i osobe čija su prava povrijeđena mogu podnijeti žalbu uvijek kada zakonom nije izričito propisano da žalba nije dopuštena (čl.395.st.1. ZKP-a). Protiv rješenja izvanraspravnog vijeća donesenog prije ili u tijeku istrage žalba nije dopuštena ukoliko zakonom nije drugačije propisano, a rješenja koja se donose radi pripremanja glavne rasprave i presude mogu se pobijati samo žalbom na presudu. Protiv rješenja Vrhovnog suda Republike Hrvatske žalba nije dopuštena (čl.395.st.2., 3. i 4. ZKP-a).

Žalba protiv rješenja u pravilu je suspenzivni pravni lijek, osim kada je zakonom drugačije propisano (čl.397.ZKP). Žalba protiv rješenja je u pravilu devolutivan pravni lijek (čl.398.st.1.ZKP).<sup>1</sup>

Prema odredbi čl. 399. ZKP kod žalbe na rješenje po pitanju sadržaja žalbe i osnova zbog kojih se rješenje može pobijati primjenjuju odredbe Zakona o kaznenom postupku kojima je uređen institut žalbe na presudu. To znači da se rješenja mogu pobijati zbog bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, povrede kaznenog zakona, te zbog odluke na koju se izreka rješenja odnosi (primjerice visina novčane kazne, visina troškova postupka i sl.).

Bitna je razlika u tome što kod žalbe na rješenje drugostupanjski sud po službenoj dužnosti pazi samo da li je prvostupanjski sud bio stvarno nadležan donijeti pobijano rješenje,

---

<sup>1</sup> Ovo pod uvjetom da pod pojmom devolutivnosti podrazumijevamo i odlučivanje izvanraspravnog vijeća istog suda o žalbama protiv odluka istražnog suca (lat. devolvere – otkotrljati se , prijeći na nešto), iako u pravilu pod devolutivnim pravnim lijekom podrazumijevamo odlučivanje drugog i višeg organa od onoga tko je odluku donio. Tako i B. Zlatarić, M. Damaška: Rječnik krivičnog prava i postupka Zagreb 1966. str.51.

je li rješenje donijelo ovlašteno tijelo, je li na štetu optuženika povrijeđen kazneni zakon, postoji li povreda kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. t. 11. ZKP-a (da li je izreka rješenja nerazumljiva, proturječna sama sebi ili razlozima rješenja, ili ako rješenje uopće nema razloga, ili u njima nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama, ili su ti razlozi potpuno nejasni ili u znatnoj mjeri potpuno proturječni, ili ako u odlučnim činjenicama postoji znatna proturječnost ili između onoga što se navodi u razlozima rješenja o sadržaju tih isprava ili zapisnika i iskazima danim u postupku samih tih isprava ili zapisnika).

Valja napomenuti da je ispitivanje po službenoj dužnosti opstojnosti bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl. 367. st. 1. t. 11. ZKP-a prvi put uvedeno čl. 154. ZID ZKP (NN br. 38 od 17. svibnja 2002. godine).

Što se tiče rješenja kojima se meritorno odlučuje o sudbini kaznenog postupka mišljenja smo da su zakonske odredbe koje se primjenjuju na žalbu protiv presude u cijelosti primjenljive i na žalbu protiv takvih rješenja.

Međutim, kada je riječ o rješenjima kojima se ne odlučuje o meritumu (primjerice rješenja o provedbi istrage, rješenje o određivanju pritvora, o mjerama opreza), po prirodi stvari razumljivo je da se ista temelje na manjem stupnju izvjesnosti da je kazneno djelo počinjeno (dovoljno je da za otvaranje istrage postoji osnovana sumnja da je određena osoba počinila kazneno djelo), dok za određivanje pritvora dovoljno je da, uz postojanje osnovane sumnje da je dotična osoba počinila kazneno djelo, postoji neki od pritvorskih razloga (okolnost koje upućuju na opasnost od bijega, osnovana sumnja da će okrivljenik uništiti, sakriti, izmijeniti ili krivotvoriti dokaze ili tragove važne za kazneni postupak, ili će ometati kazneni postupak utjecajem na svjedoke, sudionike ili prikrivače, opravdana bojazan da će ponoviti kazneno djelo, dovršiti pokušano kazneno djelo ili počiniti kazneno djelo kojim prijeti, što je propisano odredbom čl. 102. ZKP-a).

**Osim presude i rješenja kao odluke u kaznenom postupku postoje i nalozi** (dovedbeni nalog – čl. 89. st. 1. ZKP-a, nalog za glavnu raspravu – čl. 248. st. 1. ZKP-a, nalog za vještačenje – čl. 248. st. 1. ZKP-a i dr.), a protiv naloga nikada nije dopuštena žalba.

## **2. GRUPIRANJE RJEŠENJA KOJA SE DONOSE U KAZNENOM POSTUPKU, TE RAZLIKE IZMEĐU ŽALBE PROTIV PRESUDE U ODNOSU NA ŽALBU PROTIV RJEŠENJA**

Najprije valja naglasiti da su rješenja najčešći oblik odluka koje se donose u svim fazama kaznenog postupka, čak i prije pokretanja samog kaznenog postupka, kao i nakon dovršenja postupka.

Ta rješenja su po svojoj funkciji raznorodna, mogu se odnositi na pripremanje postupka, upravljanje postupkom (procesne odluke), njima se odlučuje i o pojedinim incidentnim pitanjima tijekom postupka i o pojedinim pitanjima izvan samog postupka, kao i

onima poslije njegovog okončanja, a ponekad predstavljaju ekvivalent presude (meritorne odluke- primjerice obustava postupka, odbacivanje optužnog akta).

Osim ove *funkcionalne raznorodnosti* za rješenje je karakteristično da je pitanje žalbe protiv istih uređeno na različite načine, ovisno o svrsi koju u postupku ostvaruje pojedino rješenje, te ovisno o procesnoj situaciji u kojoj se donosi.

### **2.1. Grupiranje rješenja sa aspekta prava na žalbu**

Sa aspekta prava na žalbu rješenje možemo grupirati u *četiri kategorije* i to:

**a/** rješenja koja se načelno mogu pobijati žalbom ukoliko žalba nije izričito isključena (rješenja istražnog suca i druga rješenja prvostupanjskog suda),

**b/** rješenja koja se načelno ne mogu pobijati žalbom ukoliko žalba nije izričito dozvoljena (rješenja izvanraspravnog vijeća),

**c/** rješenja koja se ne mogu pobijati posebnom žalbom, već se pobijaju žalbom protiv presude (involvirani pravni lijek),

**d/** rješenja protiv kojih žalba nikad nije dopuštena (rješenje Vrhovnog suda Republike Hrvatske).

U ove četiri kategorije obuhvaćena su sva rješenja koja se mogu donijeti u tijeku kaznenog postupka, te je iz samog teksta zakona vidljivo u koju kategoriju spada pojedino rješenje. U slučaju kada je žalba protiv rješenja dopuštena, onda je moguće rješavanje po žalbi samo u drugom stupnju, nema niti jednog izuzetka gdje bi se o rješenju moglo odlučivati u trećem stupnju (za razliku od mogućnosti koja je zakonom predviđena za pobijanje presude suda drugog stupnja čl.394. ZKP-a).

O žalbama protiv rješenja istražnog suca u pravilu odlučuje izvanraspravno vijeće istog suda. O žalbama protiv drugih rješenja u pravilu odlučuje vijeće drugostupanjskog suda. Rješenja se ispituju samo povodom žalbe, nema preispitivanja rješenja po službenoj dužnosti osim u slučaju izručenja, propisanom u čl.517.st.1. ZKP/93, koje odredbe su ostale na snazi glasom odredbe čl.504. alineja 2. aktualnog Zakona o kaznenom postupku. To je u slučaju ako vijeće nadležnog suda ustanovi da nije udovoljeno zakonskim pretpostavkama za izručenje, pa donese rješenje da se molba za izručenje odbija. Takvo rješenje dostavlja se po službenoj dužnosti Vrhovnom sudu Republike Hrvatske, koji sud će nakon saslušanja državnog odvjetnika potvrditi, ukinuti ili preinačiti to rješenje.

**Za razliku od rješenja presude se uvijek i beziznimno mogu pobijati žalbom, te nema preispitivanja prvostupanjske presude ukoliko protiv iste nije uložena žalba.**

### **2.2. Grupiranje rješenja sa aspekta subjekta žalbe**

Za razliku od presude protiv koje žalbu mogu podnijeti samo stranke, branitelj i oštećenik ( oštećenik samo zbog odluke o troškovima postupka, ali ako je državni odvjetnik preuzeo progon od oštećenika kao tužitelja oštećenik može podnijeti iz svih žalbenih razloga),

žalbu protiv rješenja mogu podnijeti **stranke i druge osobe** čija su prava povrijeđena (čl.395.st.1.ZKP). Te druge osobe mogu biti **svjedoci** koji su novčano kažnjeni zbog odbijanja da se odazovu sudskom pozivu ili su odbili svjedočiti, **vještaci** zbog visine nagrade za vještačenje, **tumač** zbog nagrade i troškova tumačenja, **punomoćnik oštećenika kao tužitelja i privatnog tužitelja** zbog troškova postupka, **branitelj** koji je obvezan na naknadu troškova odlaganja glavne rasprave, osoba kojoj je oduzet predmet temeljem čl.463.st.1.,4. i 5. ZKP-a, **bilo koja osoba kojoj je izrečena novčana kazna** kao procesna sankcija zbog narušavanja reda u sudnici.

Bez utjecaja je u kom postupku je doneseno rješenje, jer ono može biti doneseno u redovnom postupku, u skraćenom postupku, u postupku prema maloljetnicima ili u posebnim postupcima.

Ukoliko žalba nije dopuštena to je izričito propisano zakonom, **a ukoliko je neko rješenje, koje se inače ne može pobijati žalbom doneseno nezakonito, ono se može pobijati samo putem zahtjeva za zaštitu zakonitosti.**

**Zaključiti je da je krug subjekata ovlaštenih na podnošenje žalbe protiv rješenja značajno širi u odnosu na krug subjekata ovlaštenih na podnošenje žalbe protiv presude.**

### *2.3. Grupiranje rješenja obzirom na donositelja, te obzirom na mogućnost žalbe*

**a/** Protiv rješenja koja donosi **predsjednik suda** mogućnost podnošenja žalbe ovisi o vrsti rješenja, te procesnom stadiju u kojem je isto doneseno. Tako protiv rješenja kojim se prihvaća zahtjev za izuzeće žalba nije dopuštena. Ako je zahtjev odbijen žalba je načelno dopuštena, osim ako je takvo rješenje doneseno nakon podizanja optužbe, u kom slučaju se takvo rješenje može pobijati samo žalbom protiv presude (čl.39.st.4. ZKP-a). Protiv rješenja kojim u slučaju obavezne obrane predsjednik suda okrivljeniku postavlja branitelja žalba je dopuštena, dopuštena je i protiv rješenja o razrješenju branitelja koji neuredno obavlja dužnost obrane (ovo stoga što žalba nije Zakonom isključena).

**b/** Protiv rješenja koje donosi **predsjednik vijeća prvostupanjskog** suda može se izjaviti žalba, ukoliko to nije izričito zakonom isključeno. O takvoj žalbi odlučuje vijeće višeg suda ukoliko zakonom nije predviđeno da odlučuje izvanraspravno vijeće istog suda (primjerice, kada predsjednik vijeća odlučuje o visini troškova postupka u smislu čl.120. st.3. ZKP-a, o žalbi odlučuje izvanraspravno vijeće iz čl.18.st.3. odnosno čl.20.st.2. ZKP-a).

**c/** Protiv rješenja koje donosi **istražni sudac** žalba je dopuštena, ukoliko Zakonom nije izričito isključena (npr. isključena je u slučaju kada istražni sudac razriješi branitelja po službenoj dužnosti ako okrivljenik sam uzme branitelja – čl. 67. st. 3. ZKP), te o istoj odlučuje izvanraspravno vijeće iz čl.20.st.2. ZKP-a.

**d/** Ukoliko rješenje donosi **izvanraspravno vijeće prije i u tijeku istrage** žalba je **samo iznimno dopuštena** (čl.395. st.2. ZKP-a). Tako je, primjerice, žalba dopuštena ukoliko

izvanraspravno vijeće povodom neslaganja istražnog suca sa istražnim zahtjevom odbije istražni zahtjev (čl.190.st.2. ZKP-a), odnosno ukoliko izvanraspravno vijeće obustavi istragu (u smislu čl.201.st.1.toč.1.- 4. ZKP-a).

**Ukoliko izvanraspravno vijeće donosi rješenje izvan stadija istrage, žalba protiv tog rješenja u pravilu je dopuštena** ( primjerice kada to vijeće nakon podizanja optužbe odlučuje o ukidanju ili produljenju pritvora ili određivanju pritvora, kada iz spisa izdvaja nezakonite dokaze, kada povodom prigovora na optužnicu obustavi postupak ili kada odbacuje neposrednu optužnicu odnosno privatnu tužbu u smislu čl. 275. i čl. 276. ZKP).

**e/ Protiv rješenja suca pojedinca odnosno raspravnog vijeća donesenog radi pripremanja glavne rasprave i presude posebna žalba nije dopuštena**, ista se mogu pobijati samo u žalbi na presudu (čl.395.st.4.ZKP-a). Isto vrijedi i za rješenja kojima se upravlja postupkom, kao i rješenja koja radi pripremanja glavne rasprave donosi predsjednik vijeća prvostupanjskog suda.

**f/ Protiv rješenja drugostupanjskog suda žalba nikad nije dopuštena**, čak niti onda kada drugostupanjski sud ukidajući prvostupanjsku presudu produlji pritvor ili ga ukine (čl.388.st.5. ZKP-a).

**Za razliku od rješenja, protiv drugostupanjske presude iznimno je dopuštena žalba trećestupanjskom sudu** (čl.394. st.1. toč.1., 2. i 3. ZKP-a).

**g/ Protiv rješenja Vrhovnog suda Republike Hrvatske žalba nikad nije dopuštena.**

Tu spadaju rješenja koja ovaj sud donosi npr. kada odbacuje žalbu protiv njegove presude ili presude nižih sudova, ili kada nakon ukidanja prvostupanjske presude produljuje pritvor protiv optuženika.

**Protiv presuda Vrhovnog suda Republike Hrvatske, kao drugostupanjskog suda, dopuštena je žalba u slučajevima iz čl.394.st.1.toč.1., 2. i 3. ZKP-a.**

**h/ Postoje slučajevi kada rješenje, prije početka kaznenog postupka, donosi redarstvena vlast.** Primjerice, to je slučaj kada redarstvena vlast može privremeno, a najdulje za tri dana, oduzeti dozvolu za upravljanje prometnim sredstvom od osobe za koju postoji osnova sumnje da je počinitelj kaznenog djela protiv sigurnosti javnog prometa, koje oduzimanje predstavlja mjeru opreza iz čl.90.st.2.toč.7. ZKP-a.

Ovu ovlast redarstvena vlast crpi iz odredbe čl.90.st.9. ZKP-a. Protiv rješenja redarstvene vlasti sukladno odredbi čl.90.st.7. ZKP-a dopuštena je žalba, koja ne zadržava izvršenje rješenja, a o istoj bi, prema našem mišljenju, odlučivalo izvanraspravno vijeće nadležnog suda, jer zakonodavac u tom smislu nije bio decidan, kao što nije niti spomenuo ova rješenja u čl.395.ZKP-a, u kojoj odredbi je načelno regulirano pravo na žalbu protiv rješenja obzirom na donosioca rješenja.

## 2.4. Rokovi za žalbu protiv rješenja

Rok za žalbu protiv rješenja je **tri dana** ukoliko zakonom nije drugačije propisano (čl.396.st.2. ZKP-a). Tako primjerice, zbog prirode određenih rješenja istražnog suca, žalbeni rok je **dva dana** (rješenje o određivanju , produljenju ili ukidanju pritvora iz čl.110.st.1. ZKP-a). Ponekad je rok za žalbu **48 sati** ( rješenje kojim se odbija prijedlog za određivanje pritvora - čl.104.st.1. ZKP-a). U slučaju kada je određeno zadržavanje u smislu čl.98.st.1.,2.,3. i 4. ZKP-a, **žalbeni rok za uhićenika teče za sve vrijeme dok mjera zadržavanja traje** – čl.99.st.2. ZKP-a.

U Zakonu o sudovima za mladež rok za žalbu protiv rješenja iz čl. 100. st. 4. , te iz čl. 87. st. 1. je **osam dana**<sup>2</sup>.

Ukoliko je sud dao pogrešnu uputu o roku za podnošenje žalbe prema kojoj uputi je žalbeni rok duži od zakonom propisanog, smatramo da se ima uzeti da je žalba podnesena u roku ukoliko je podnesena sukladno uputi suda.

**Za razliku od izloženih rokova za žalbu protiv rješenja, rok za podnošenje žalbe protiv presude u redovnom postupku je 15 dana (čl.362.st.1.ZKP-a), a u skraćenom postupku 8 dana (čl.442. a/ st.1. ZKP-a).**

## 2.5. Osnove za pobijanje rješenja

Prema odredbi čl.399. ZKP-a na postupak o žalbi protiv rješenja primjenjuju se određene odredbe koje važe za postupak po žalbi protiv presude, među kojim odredbama se nalazi i odredba čl.366.ZKP-a, koja sadrži osnove zbog kojih se presuda može pobijati. *To znači da se i rješenja mogu pobijati zbog bitne povrede odredaba kaznenog postupka, povrede kaznenog zakona, zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, odnosno zbog odluke o troškovima postupka, ukoliko neki od tih osnova nije isključen po prirodi stvari.*

Primjerice, rješenje o određivanju pritvora ne može se pobijati zbog pogrešne primjene kaznenog zakona jer na rješenje o određivanju pritvora kazneni zakon se niti ne primjenjuje (osim ako se istovremeno ne pobija opstojnost bića kaznenog djela). Isto je i sa izricanjem novčane kazne svjedocima ili osobama koje narušavaju red u sudnici, kao i kod žalbe vještaka protiv rješenja kojim mu se određuje visina nagrade za vještačenje, te drugih odluka koje nisu u direktnoj svezi sa glavnom stvari.

Valja napomenuti da je sadržaj rješenja, obzirom na njihovu mnogobrojnost i raznolikost, u pogledu nedostataka i nepravilnosti koje se u rješenju mogu pojaviti, toliko raznolik da nije moguće zakonskim formulacijama obuhvatiti sve nedostatke, a s druge strane formulacije specifične za pobijane presude, takve su da uglavnom ne odgovaraju potrebama za pobijanje rješenja, što ne znači da rješenja i postupak na temelju kojega su donesena ne mogu

---

<sup>2</sup> D. Krapac: Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori kaznenog postupovnog prava, « Narodne novine» Zagreb, 2002. str. 361.

biti zahvaćeni pojedinim povredama postupka, da u njima ne mogu biti sadržane pojedine povrede krivičnog zakona, da ne mogu biti temeljene na pogrešno ili nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju.<sup>3</sup>

Primjerice, moguće su situacije da je sud koji je donio rješenje bio nepropisno sastavljen, ili da je sudac koji ga je donio bio izuzet ili se morao izuzeti, da ga je donio stvarno nenadležan sud, da je isto nerazumljivo, da nedostaju razlozi i slično.

*Također je moguće da na pravilnost rješenja utječe povreda kaznenog zakona.* Tako primjerice pogrešno postavljena pravna oznaka kaznenog djela kao pretpostavka za određivanje stvarne nadležnosti, kao pretpostavka za određivanje pritvora, za postavljanje branitelja, pogrešna ocjena da djelo koje se okrivljeniku stavlja na teret nije kazneno djelo ili da postoje okolnosti koje isključuju krivnju pri obustavi istrage.

Ne treba posebnih argumenata za tvrdnju da bi i činjenično stanje koje je podloga određenog rješenja, moglo biti pogrešno ili nepotpuno utvrđeno.

**Možemo zaključiti da se rješenja mogu pobijati po svim osnovama kao i presuda, ukoliko neki od osnova nije isključen po prirodi stvari.**

## **2.7. Ostale značajke rješenja**

**Žalba protiv rješenja ne dostavlja se protivnoj stranci na odgovor,** obzirom da odredbom čl.399.ZKP-a nije predviđena primjena odredbe čl.372.ZKP-a, kojom se propisuje da se žalba na presudu dostavlja protivnoj stranci koja može podnijeti odgovor na žalbu.

Što se tiče sadržaja žalbe protiv rješenja, tu se na odgovarajući način primjenjuje odredba čl.365.ZKP-a koja vrijedi za sadržaj žalbe protiv presude, pa u slučaju da žalba ne sadrži propisane sastojke, prvostupanjski sud će pozvati žalitelja da u određenom roku dopuni žalbu, a ukoliko žalitelj to propusti žalba može biti odbačena ako ne sadrži oznaku rješenja protiv kojeg se podnosi.

*Postavlja se pitanje koji je ratio legis odredbe čl. 399. ZKP-a, da se na postupak o žalbi protiv rješenja primjenjuje odredba čl.371.st.1. ZKP-a, koja se primjenjuje na žalbu protiv presude, a prema kojoj odredbi se žalba na presudu podnosi u dovoljnom broju primjeraka za sud te za protivnu stranku i branitelja radi davanja odgovora na žalbu, kada se ne primjenjuje odredba čl.372. ZKP-a, kojom je propisano da će se primjerak žalbe dostaviti protivnoj stranci koja može podnijeti odgovor na žalbu, što bi smatramo de lege ferenda valjalo preispitati.*

---

<sup>3</sup> Tako smatra i Grubiša: Krivični postupak, postupak o pravnim lijekovima, Informator, Zagreb 1987.godine, str.309. i 310.

*Problematično je i nejasno čime se rukovodio zakonodavac kada je u odredbi čl.398. st.1. ZKP-a propisao da o žalbi protiv rješenja prvostupanjskog suda odlučuje drugostupanjski sud na **javnoj sjednici**, ukoliko zakonom nije drugačije propisano, kada istovremeno nije predvidio da se žalba dostavlja na odgovor, a niti je predvidio da se o sjednici vijeća obavještavaju stranke, kao što je to predviđeno u slučaju odlučivanja o žalbi na presudu, kada se o sjednici vijeća izvješćuje onaj optuženik i njegov branitelj, oštećenik kao tužitelj ili privatni tužitelj, koji je u roku predviđenom za žalbu ili za odgovor na žalbu zahtijevao da bude izvješten o sjednici, obzirom da čl.399.ZKP-a nije predviđena shodna primjena odredbe čl.374. ZKP-a na postupak po žalbi protiv rješenja<sup>4</sup>. Ovu nejasnoću bi de lege ferenda valjalo otkloniti.*

Stoga, kada odredba čl.398.st.1. ZKP-a propisuje da se o žalbi protiv rješenja prvostupanjskog suda odlučuje na javnoj sjednici (u pravilu), po našem mišljenju, predstavlja «omašku» zakonodavca, jer isčitavanjem zakona nije moguće pronaći situaciju u kojoj bi se na sjednicu drugostupanjskog vijeća povodom žalbe na rješenje pozivale stranke ili bi se o istoj obavještavale. Doduše, širim tumačenjem zakona mogli bismo eventualno doći do zaključka da bi se to moglo odnositi na sjednice drugostupanjskog vijeća koje se održavaju povodom žalbe na rješenje kojim se odlučuje o meritumu stvari (obustava postupka i to samo kod redovnog postupka, a nikako skraćenog, jer u skraćenom postupku ovo pravo je u smislu čl.445. ZKP-a suženo u odnosu na redovni postupak)<sup>5</sup>, koje tumačenje bi ipak bilo suviše široko.

*Također se postavlja pitanje postoji li objektivna potreba da se na postupak o žalbi protiv rješenja primjenjuje odredba čl.373. st.1. ZKP-a, prema kojoj odredbi se spisi dostavljaju nadležnom državnom odvjetniku koji ih je dužan razgledati i bez odgode vratiti sudu (koje odredbe se inače primjenjuju na postupanje po žalbi na presudu). U nekim slučajevima postavlja se pitanje uopće mogućnosti da se tako postupi. Primjerice kada odlučuje o žalbi protiv rješenja o određivanju, produljenju ili ukidanju pritvora, drugostupanjski sud dužan je odlučiti u roku od 48 sati (čl.110.st.5.ZKP). Isto je i kod žalbe protiv rješenja o provođenju istrage (čl. 190. st. 3. ZKP-a). Postavlja se pitanje da li je taj rok dostatan da bi u okviru tog roka spis bio dostavljen na razmatranje državnom odvjetniku. Slična je situacija i sa drugim rješenjima koja se izvršavaju odmah, i za koja je zakonodavac predvidio žurno odlučivanje o žalbi (primjerice zadržavanje gdje se o žalbi protiv rješenja o zadržavanju odlučuje «odmah»).*

**Žalba protiv rješenja u pravilu je suspenzivan pravni lijek** (čl.397.ZKP-a). Izuzetci su rijetki, ali nužni, jer se neka rješenja po prirodi stvari moraju izvršiti odmah (primjerice rješenje o provođenju istrage, rješenje o određivanju pritvora, rješenje o ukidanju pritvora,

---

<sup>4</sup> B. Pavišić smatra da je riječ o redakcijskom propustu, vidjeti B. Pavišić i suradnici: Komentar zakona o kaznenom postupku, Rijeka 2000. godina str.668.

<sup>5</sup> Prema čl.445.ZKP-a kad sud rješava o žalbi protiv presude prvostupanjskog suda donesene u skraćenom postupku obje stranke obavijestit će se o sjednici drugostupanjskog suda ako je u prvostupanjskoj presudi izrečena kazna zatvora i ako su stranke zahtijevale da budu obaviještene o sjednici, odnosno ako predsjednik vijeća i vijeće drugostupanjskog suda misle da bi nazočnost stranaka ili jedne od njih bilo korisno za razjašnjenje stvari.

rješenje o zadržavanju, mjere opreza, obzirom da je riječ o mjerama kojima se štite interesi nesmetanog vođenja kaznenog postupka). Suspenzijom njihovog izvršavanja do pravomoćnosti ne bi se ostvarila ili bi se teško ostvarila njihova svrha.

Takva rješenja istovremeno su popraćena obvezom drugostupanjskog vijeća da o žalbi odluče u kratkim rokovima, kada je riječ o žalbi protiv rješenja o određivanju pritvora rok je 48 sati (čl.110.st.5. ZKP-a), kada je riječ o žalbi protiv rješenja o zadržavanju rok je **odmah** (čl.99. st.2. ZKP-a), a kada je riječ o žalbi protiv rješenja o provedbi istrage rok je 48 sati.

Međutim u nekim situacijama, kada je zakonodavac propisao da žalba ne zadržava izvršenje rješenja, istovremeno je dao ovlast organu koji je rješenje donio da odredi drugačije, kao što je to slučaj sa rješenjem kojega donosi predsjednik prvostupanjskog vijeća odnosno sudac pojedinac, ukoliko se pojavi sumnja u dopuštenost izvršenja sudske odluke, uračunavanje kazne, ukoliko u pravomoćnoj presudi nije odlučeno o uračunavanju pritvora ili to uračunavanje nije pravilno obavljeno. Protiv takvih rješenja **žalba ne zadržava izvršenje rješenja osim ako je sud drugačije odredio** (čl.138. st.2. ZKP-a). Slično vrijedi i za rješenje vijeća koje odlučuje o izručenju, koje može odlučiti da stranac ostane u pritvoru do pravomoćnosti rješenja o odbijanju izručenja (čl.517.ZKP/93) <sup>6</sup>, pa **suspenzivnost ovisi o diskrecijskoj ovlasti suda**.

Obrnuto je u situaciji kada je dopuštena žalba protiv rješenja kojim se odbija zahtjev za izuzeće vještaka (čl.39.st.4. ZKP), kada žalba u pravilu odgađa obavljanje vještačenja, ako ne postoji opasnost od odgode (čl.250.st.4.ZKP).

**Za razliku od žalbe protiv rješenja, žalba protiv presude uvijek je i bez izuzetka suspenzivan pravni lijek. Ovo stoga što, prema odredbi čl.156.st.2. ZKP-a, presuda se izvršava kada postane pravomoćna, štoviše mora biti snabdjevena sa potvrdom o izvršnosti da bi se dostavila na izvršenje tijelu nadležnom za izvršenje presude (čl.156.st.3. ZKP-a).**

O žalbi protiv rješenja prvostupanjskog suda, pod kojim rješenjima valja podrazumijevati sva ona rješenja donesena od strane predsjednika suda, suca pojedinca, predsjednika vijeća, raspravnog vijeća, izvanraspravnog vijeća, odlučuje vijeće drugostupanjskog suda, ukoliko nije propisana nadležnost izvanraspravnog vijeća istog suda (čl.398.st.1. ZKP-a). To znači da je nadležnost drugostupanjskog suda pravilo, a nadležnost izvanraspravnog vijeća istog suda izuzetak.

Obrnuto je za odluke istražnog suca. Prema odredbi čl.398.st.2.ZKP-a o žalbi protiv rješenja istražnog suca odlučuje vijeće istog suda, ako ovim Zakonom nije drugačije propisano. *Pregledom zakona nismo pronašli situaciju u kojoj bi bila propisana nadležnost vijeća drugostupanjskog suda, što znači da bi čl.398.st.2. ZKP-a de lege ferenda mogao jednostavno glasiti: o žalbi protiv rješenja istražnog suca odlučuje vijeće istoga suda.*

---

<sup>6</sup> Pročišćen tekst «Narodne novine» broj 34 od 21.travnja 1993.godine.

Za rješenja predsjednika vijeća vrijedi obrnuto, o žalbama protiv njegovih odluka uvijek odlučuje drugostupanjski sud ukoliko nije izričito određeno da odlučuje izvanraspravno vijeće iz čl.18. st.4. ZKP-a, odnosno čl.20.st.2. ZKP-a (primjerice kada predsjednik vijeća odlučuje posebnim rješenjem o visini troškova kaznenog postupka, odredbom čl.120.st.3. ZKP-a propisana je nadležnost izvanraspravnog vijeća, bilo općinskog, a bilo županijskog suda).

**Za razliku od žalbe na rješenje, o žalbi protiv presude uvijek i beziznimno odlučuje vijeće drugostupanjskog suda (žalbena vijeće).**

Rješavajući o žalbi drugostupanjski sud (pod time podrazumijevamo izvanraspravno vijeće ili drugostupanjsko vijeće višeg suda) može rješenjem odbaciti žalbu kao nepravodobnu ili kao nedopuštenu, odbiti žalbu kao neosnovanu ili prihvatiti žalbu i rješenje preinačiti ili ukinuti i **prema potrebi** predmet uputiti na ponovno odlučivanje (čl.398.st.3. ZKP-a).

Kada ovu odredbu kompariramo sa odredbom čl.384. st.1. ZKP-a koja glasi: «Drugostupanjski sud može u sjednici vijeća i na temelju održane rasprave odbaciti žalbu kao nepravodobnu ili nedopuštenu, ili odbiti žalbu kao neosnovanu i potvrditi prvostupanjsku presudu, ili ukinuti tu presudu i uputiti predmet prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje i odluku, ili preinačiti prvostupanjsku presudu» uočljive su razlike.

Međutim, uz ovu odredbu, kada je u pitanju žalba protiv presude, primjenjuje se i odredba čl.388. st.1. ZKP-a koja nalaže drugostupanjskom sudu kako će postupiti u slučaju postojanja bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, a kako u slučaju pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. Također odredbom čl.390. st.1. ZKP-a naloženo je drugostupanjskom sudu kako će postupiti u slučaju kada su odlučne činjenice pravilno utvrđene, ali po pravilnoj primjeni zakona ima se donijeti drugačija presuda.

*Odredbom čl.399. ZKP-a nije predviđeno da će se na žalbe protiv rješenja primjenjivati odredbe čl.388., te čl.390. ZKP-a, što se može tumačiti na način da drugostupanjski sud nije dužan ukinuti prvostupanjsko rješenje ukoliko je činjenično stanje pogrešno ili nepotpuno utvrđeno, te ukoliko utvrdi postojanje neke od apsolutno bitnih povreda kaznenog postupka. Da je zakonodavac želio da drugostupanjski sud prilikom odlučivanja o žalbi protiv rješenja postupi na identičan način kao i prilikom odlučivanja o žalbi protiv presude, svakako bi u čl.399. ZKP-a predvidio da se na postupak po žalbi protiv rješenja primjenjuje i odredba čl.388. st.1. ZKP-a.*

Kod odlučivanja o žalbi protiv presude nema nikakve dvojbe da će presuda biti ukinuta ako je prvostupanjski sud počinio bitnu povredu odredaba kaznenog postupka (apsolutnu ili relativnu) ili ako je činjenično stanje pogrešno utvrđeno ili je nepotpuno utvrđeno.

Nameće se pitanje vrijedi li isto i za odlučivanje drugostupanjskog suda o žalbi protiv rješenja.

U tom smislu slobodni smo iznijeti stanovište da u onim slučajevima kada se rješenjem odlučuje o meritumu stvari (obustava postupka) drugostupanjski sud može prvostupanjsko rješenje ukinuti po svim zakonskim osnovama kao što je to slučaj i kod presude.

U slučajevima kada je rješenjem odlučeno o sporednim pitanjima (troškovi postupka, nagrade vještacima, troškovi svjedoka, novčano kažnjavanje sudionika kaznenog postupka, oduzimanje predmeta) žalbeni osnov pogrešne primjene kaznenog zakona po prirodi stvari ne može doći u obzir. Međutim, preostale žalbene osnove - bitne povrede odredaba kaznenog postupka, pogrešno ili nepotpuno utvrđeno činjenično stanje, te zakonski osnov na kojemu se temelji odluka (čl.366.toč.4. ZKP-a), mogu doći u obzir. Međutim ni to bez iznimki. Jer o tim pitanjima, kada se o njima odlučuje rješenjem, odlučuje se izvan glavne rasprave, pa ne dolazi u obzir bitna povreda iz čl.367.st.1. toč.1.,2.,3. i 4. ZKP-a, koje se odnose na nepravilnosti pri održavanju glavne rasprave. Također ne dolazi u obzir niti bitna povreda iz čl.367.st.1.toč.5. ZKP-a koja se odnosi na uvjete za pokretanje kaznenog postupka.

Ne dolazi u obzir ni povreda iz čl.367.st.1. toč.8. ZKP-a, koja se odnosi na ispitivanje optuženika o osnovanosti optužbe, a niti točka 9. koja se odnosi na prekoračenje optužbe. Međutim, svakako dolazi u obzir bitna povreda iz čl.367.st.1.toč.11. ZKP-a ukoliko bi izreka rješenja bila nerazumljiva, proturječna sama sebi, ili ako rješenje uopće nema razloga, ili u njemu nisu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama, ili su ti razlozi potpuno nejasni ili u znatnoj mjeri proturječni, ili ako u odlučnim činjenicama postoji znatna proturječnost između onoga što se navodi u razlozima rješenja o sadržaju tih isprava ili zapisnika o iskazima danim u postupku ili samih tih isprava ili zapisnika.

*Nadalje smatramo da, kako u odnosu na presudu, tako i u odnosu na rješenje, nije moguće iskonstruirati bitnu povredu iz čl.367.st.1.toč.11. ZKP-a koja bi se ogledala u tome da bi izreka presude odnosno rješenja bila proturječna razlozima. Takva situacija naprosto je nemoguća, moguće je da razlozi budu u proturječnosti sa izrekom, a ne i obrnuto, što su nedostaci obrazloženja, a ne nedostaci izreke.<sup>7</sup> Jer, izreka prethodi obrazloženju, pa se može razmatrati da li je obrazloženje proturječno izreci, a ne i obrnuto.*

**Smatramo da relativno bitna povreda odredaba kaznenog postupka, kada je riječ o rješenjima, kao žalbeni osnov ne dolazi u obzir,** obzirom da relativno bitna povreda odredaba kaznenog postupka iz čl.367. st.3. ZKP-a postoji ako je sud u pripremanju glavne rasprave ili u tijeku glavne rasprave ili pri donošenju presude propustio primijeniti ili je nepravilno primijenio koju odredbu zakona ili je na glavnoj raspravi povrijedio pravo obrane, a to je utjecalo ili moglo utjecati na presudu.

*Iz izloženog je razvidno da se niti žalbeni osnov bitnih povreda odredaba kaznenog postupka, kada je riječ o žalbi protiv rješenja, niti približno ne poklapa sa mogućim bitnim povredama kada je riječ o žalbi protiv presude.*

---

<sup>7</sup> Ovo stanovište zastupa i B.Petrić, Komentar Zakona o krivičnom postupku, «Grafosrem Šid», 1982., str.898.

*Prethodno izlaganje daje nam za pravo ustvrditi da bi zakonodavac de lege ferenda trebao otkloniti izložene dvojbe, a moguće rješenje bilo bi da se drugostupanjski sud ovlasti da iz dokaza koje je koristio prvostupanjski sud izvuče drugačije činjenične zaključke od onih koje je izvukao prvostupanjski sud, da drugostupanjski sud može koristiti dokaze koje je propustio koristiti prvostupanjski sud, te da je ovlašten otkloniti i bitnu povredu iz čl.367.st.1.toč.11. ZKP-a na način da manjkavu izreku nadomjesti pravilnom izrekom, a manjkavo obrazloženje valjanim obrazloženjem, čime bi se postupak učinio efikasnijim, a sudske odluke stabilnijima. Ovo samo u slučaju kada odlučuje o žalbi protiv onih rješenja kojima se ne odlučuje o meritumu stvari.*

Zabrana *reformatio in peius* primjenjuje se na postupanje o žalbi protiv rješenja, kao što se primjenjuje i načelo *beneficium cohaesionis*, što proizlazi iz odredbe čl.399.ZKP-a, a u svezi sa čl.381. i 383. istog Zakona<sup>8</sup>.

Posebice valja upozoriti da se sva rješenja u kaznenom postupku ne donose sa jednakim stupnjem vjerojatnosti odnosno izvjesnosti kojima odlučne činjenice moraju biti utvrđene. Za donošenje nekih rješenja odlučne činjenice moraju biti potpuno i istinito utvrđene (primjerice za obustavu postupka, za odluku o troškovima, novčanim kaznama sudionika postupka, nagradama i naknadama, o oduzimanju predmeta) dok za donošenje nekih drugih rješenja dostaje osnovana sumnja ( kod donošenja rješenja o provedbi istrage mora postojati osnovana sumnja da je dotična osoba počinitelj kaznenog djela, kod donošenja rješenja o određivanju pritvora, pored osnovane sumnje da je dotična osoba počinitelj kaznenog djela mora postojati opasnost da će okrivljenik pobjeći, osnovana sumnja da će uništiti, sakriti i izmijeniti ili krivotvoriti dokaze, da će omesti kazneni postupak utjecajem na svjedoke, sudionike ili prikriivače, bojazan da će ponoviti kazneno djelo). U ovim potonjim slučajevima ne traži se izvjesnost, dostatna je osnovana sumnja, opasnost, bojazan.

Po našem mišljenju izloženi pojmovi osnovana sumnja, opasnost, bojazan pravni su pojmovi, o njihovom postojanju zaključuje se temeljem dokaza u formalnopravnom smislu, ali i temeljem podataka sadržanih u spisu, koji nemaju još uvijek snagu dokaza u formalnopravnom smislu.

Ukoliko prvostupanjski sud (istražni sudac, predsjednik vijeća, izvanraspravno vijeće) u obrazloženju svog rješenja pravilno evidentira sve dokaze i podatke o kojima ovisi pravna ocjena postoji li osnovana sumnja, opasnost, bojazan, ali pogrešno zaključi o opstojnosti osnovane sumnje, bojazni, opasnosti, drugostupanjski sud (izvanraspravno ili drugostupanjsko vijeće) nema potrebe, a niti ovlasti takvo rješenje ukinuti kako bi prvostupanjski sud u ponovljenom postupku zauzeo pravilno stanovište o tom pitanju, već temeljem dokaza i podataka sadržanih u spisu može donijeti svoj zaključak o tim pravnim pitanjima, pa stoga ima ovlast zbog tih pitanja prvostupanjsko rješenje preinačiti, ali ne i ukinuti.

---

<sup>8</sup> Tako smatra i T. Vasiljević, vidjeti Komentar zakona o krivičnom postupku, «Savremena administracija» Beograd 1987, str. 701.

Kada primjerice istražni sudac temeljem dokaza i podataka sadržanih u spisu zaključi da postoji osnovana sumnja da je okrivljenik počinio kazneno djelo za koje se tereti, podnositelji žalbe zbog činjeničnih pitanja može dovesti u pitanje postojanje dokaza i podataka na koje se istražni sudac poziva, može dovesti u pitanje i sadržaj dokaza i podataka kako ih je interpretirao istražni sudac, ali ukoliko osporava postojanje osnovane sumnje da bi okrivljenik bio počinitelj kaznenog djela on time ne osporava činjenični već pravni zaključak istražnog suca.

Kako drugostupanjski sud (u ovom slučaju izvanraspravno vijeće) nije vezano za pravne zaključke istražnog suca, to je temeljem onih dokaza i podataka sadržanih u spisu, a na koje se istražni sudac poziva, ovlašteno o postojanju osnovane sumnje donijeti drugačiji zaključak, pa primjerice tamo gdje je istraga otvorena odbiti istražni zahtjev, a tamo gdje je pritvor određen odbiti prijedlog za određivanje pritvora i obrnuto, tamo gdje je istražni sudac odbio prijedlog za određivanje ili ukidanje pritvora odlučiti drugačije u odnosu na istražnog suca.

*Upravo zato mogli bismo se složiti sa stanovištem Grubiše da prilikom odlučivanja o žalbi protiv rješenja gdje zakon ne traži da činjenična podloga bude s izvjesnošću utvrđena (dokazana), već se zadovoljava vjerojatnošću, mogućnošću, osnovama sumnje, osnovanom sumnjom, dovoljnim osnovama, drugostupanjski sud nije vezan sa činjeničnim utvrđenjem prvostupanjskog suda, te da je ovlašten činjenično stanje cijeliti i drugačijim u odnosu na prvostupanjski sud, ukoliko se ne radi o rješenjima kojima se meritorno odlučuje o glavnoj stvari<sup>9</sup>.*

Ukoliko bismo se striktno držali onoga što je propisano u odredbi čl. 399., te u odredbi čl.398.st.4. ZKP-a, naše stanovište koje se poklapa sa stanovištem Grubiše, ne bi bilo prihvatljivo. Jer ukoliko bi drugostupanjski sud bio dužan ukinuti prvostupanjsko rješenje zbog bitno manjkavog obrazloženja, tim prije bi bio dužan ukinuti pobijano rješenje zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, ne bi činjenično stanje mogao utvrditi drugačijim ma koliko ono nedvojbeno proizlazilo iz dokaza i podataka sadržanih u spisu.

---

<sup>9</sup> Grubiša smatra da kod onih rješenja gdje zakon ne traži da činjenična podloga bude s izvjesnošću utvrđena (dokazana), već se zadovoljava vjerojatnošću, mogućnošću, osnovama sumnje, osnovanom sumnjom, dovoljnim osnovama, nepostojanjem dovoljnih dokaza, opravdanim razlozima, opasnošću od odgode itd., koji momenti se ustanovljavaju prostom ocjenom suda, bez formalnog dokazivanja, bez kontradiktornosti itd., pa se njihovo postojanje može ocijeniti na temelju podataka u spisu, te viši sud kada odlučuje o žalbi može zaključiti jednako kao i sud koji je donio pobijano rješenje, a isto tako viši sud može ih i drugačije ustanoviti (ocijeniti) nego što je to ocijenio niži sud. U takvim situacijama «...nema potrebe da viši sud ukida pobijano rješenje i upućuje predmet na ponovno odlučivanje, već može te činjenice i sam (ukoliko u spisu postoje za to potrebni podaci) drugačije ocijeniti odnosno ustanoviti i u vezi s tim preinačiti pobijano rješenje», vidjeti M.Grubiša: Krivični postupak, Postupak o pravnim lijekovima, Informator, Zagreb 1987. str. 312.

Prema našim saznanjima ova problematika nedovoljno je teoretski razrađena, a niti praksa sudova, uključujući i Vrhovni sud Republike Hrvatske kao najviši sud, koji između ostalog ima ulogu ujednačavati sudsku praksu, nije konzistentna.

Primjerice svojom odlukom KŽ-203/00 od 06. travnja 2000. godine, taj sud ukinuo je rješenje o pritvoru uz obrazloženje da sud prvog stupnja nije s dovoljnom pažnjom cijenio sve pravno relevantne činjenice i okolnosti konkretnog slučaja kada je izveo zaključak da ne postoje osnove za određivanje pritvora protiv optuženika, temeljem čl. 102. st. 1. t. 3. ZKP-a, pa predmet vraća sudu prvog stupnja da «ponovno s dužnom pažnjom razmotri osnove za primjenu mjere pritvora». Pritom se taj sud uopće ne opredjeljuje ukida li pobijano rješenje zbog činjeničnih ili pravnih pitanja, ali je očito riječ o pravnom pitanju koje drugostupanjski sud može riješiti preinakom pobijanog rješenja, a ne njegovim bespotrebnim ukidanjem.

U nekim drugim slučajevima (i to najčešće), prilikom odlučivanju o žalbi na rješenje o pritvoru Vrhovni sud Republike Hrvatske vršio je preinaku prvostupanjskog rješenja drugačije cijeneći postojanje osnova za pritvoru odnosu na prvostupanjski sud<sup>10</sup>.

Ovdje valja upozoriti da zaključivanje o tome postoji li određeni pritvorski osnov predstavlja zaključak o pravnom pitanju, činjenične naravi su one okolnosti (činjenice) koje opravdavaju određivanje pritvora.

Slično je i kada se radi o žalbama protiv rješenja kojima je izvanraspravno vijeće odbilo istražni zahtjev protiv okrivljenika. U nekim slučajevima Vrhovni sud Republike Hrvatske, kao drugostupanjski sud, takva rješenja preinačuje, te donosi rješenje o provedbi istrage, dok u nekim drugim slučajevima ukida pobijano rješenje te predmet vraća na ponovno odlučivanje<sup>11</sup>.

Navest ćemo i neke drugostupanjske odluke Županijskog suda u Zadru za koje držimo da su pravilne i da dokazuju stanovište za koja se zalažemo-*zbog činjeničnih pitanja nema potrebe ukidati prvostupanjska rješenja o onim pitanjima o kojima se ne odlučuje temeljem izvjesnosti već temeljem nižeg stupnja vjerojatnosti (temeljem osnovane sumnje, opravdane*

---

<sup>10</sup> Primjerice rješenje VSH br. KŽ-391/00 od 12. srpnja 2000., rješenje br. KŽ.-87/99 od 26. svibnja 1999. godine, rješenje br. KŽ-56/00 od 23. svibnja 2000. godine, i dr.

<sup>11</sup> Tako primjerice rješenjem broj IV KŽ-11/04-2 VSRH ukida rješenje izvanraspravnog vijeća Županijskog suda u Zadru broj Kv-364/03 (Kio-170/02), kojim rješenjem je odbijen istražni zahtjev oštećenika kao supsidijarnog tužitelja, te predmet vraća na ponovno odlučivanje, nalazeći bitne povrede odredaba kaznenog postupka iz čl.367.st.1.toč.11. ZKP-a, zbog kojih povreda je «za sada postalo bespredmetno davati ocjenu preostalih žalbenih navoda... zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja»

U nekim drugim slučajevima drugostupanjski sud preinačuje prvostupanjsko rješenje kojim je odbijen istražni zahtjev, te donosi rješenje o provedbi istrage, uz obrazloženje da je «preuranjen zaključak suda prvog stupnja da se iz obrane okrivljenika i prikupljenih dokaza ne proizlazi osnovana sumnja o učinu kaznenih djela... – Rješenje VSRH IV KŽ-65/00-3 od 28.studenog 2002.godine

*bojazni, opasnosti i slično), kao što nije nužno zbog činjeničnih pitanja ukidati niti druga rješenja prvostupanjskog suda, ukoliko se njima ne odlučuje o meritumu glavne stvari, a odatle i daljnji zaključak da je u tim situacijama drugostupanjski sud ovlašten eventualno manjkavo obrazloženje prvostupanjskog suda nadomjestiti vlastitim valjanim obrazloženjem. Iz prikaza ovih odluka ukazat ćemo i na razliku između činjeničnih i pravnih pitanja kada je riječ o pojmovima osnovana sumnja, opravdana bojazan i sl.*

#### 1) Spis KŽ-45/02

Prvostupanjski sud kaznio je novčanom kaznom vještaka prometne struke uz obrazloženje da je odbio vještačiti u predmetu K-329/99. Žalbu je podnio sudski vještak uz tvrdnju da on nije odbio vještačiti, te da ga prvostupanjski sud niti jednom nije upozorio niti požurio u smislu da izvrši vještačenje, navodeći da je kao stalni sudski vještak opterećen sa 25 predmeta u kojima ima provesti vještačenje.

Drugostupanjski sud prihvaća žalbu vještaka, ukida pobijano rješenje (stavljajući ga izvan snage), te predmet dostavlja prvostupanjskom sudu na suđenje. Pritom drugostupanjski sud utvrđuje da prvostupanjski sud nema nikakvog uporišta za zaključak da vještak odbija vještačiti, pa da je stoga «pobijano rješenje doneseno temeljem pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja».

Očito je drugostupanjski sud činjenično stanje ocijenio drugačijim u odnosu na prvostupanjski, uz prihvatljivo obrazloženje: «kad jedan vještak ima u radu oko 25 predmeta, kada bi svaki nalaz izradio za 15 dana, za svih 25 predmeta potrebna mu je godina dana».

Smatramo da je drugostupanjski sud pravilno postupio, jer bi ukidanjem pobijanog rješenja na sporednim pitanju došlo do bespotrebnog odugovlačenja postupka.

#### 2) Spis KŽ-66/02

Prvostupanjskim rješenjem opozvana je optuženiku mjera opreza zabrane približavanja optuženika određenoj osobi, te umjesto iste optuženiku je određen pritvor temeljem čl. 102. st. 1. t. 3. ZKP-a.

Žalbu je podnio optuženik putem branitelja iz razloga što «rješenje nije na zakonu osnovano» iako se iz obrazloženja žalbe vidi da se pobija pravilnost činjeničnih utvrđenja prvostupanjskog suda.

Drugostupanjski sud analizira izjave osoba koje su bile nazočne kritične prigode i razloge navedene u pobijanom rješenju za određivanje pritvora pa zaključuje «sud drugog stupnja nalazi da optuženik nije prekršio izrečenu mjeru opreza», što ustvari znači da je drugostupanjski sud vršio ocjenu dokaza, te o odlučnim činjenicama zauzeo drugačije stajalište u odnosu na prvostupanjski sud, zbog čega je prvostupanjsko rješenje stavio izvan snage (preinačio).

#### 3) Spis KŽ-88/02

Prvostupanjskim rješenjem odbačen je optužni prijedlog državnog odvjetnika iz razloga što «ne sadrži sve potrebno da bi se po njemu moglo postupiti.»

Drugostupanjski sud ukida pobijano rješenje (stavlja ga izvan snage), te predmet dostavlja prvostupanjskom sudu na suđenje, nalazeći da «za sada se ne može reći da je činjenični opis kaznenog djela u optužnom prijedlogu nedovoljan.» Po našem stanovištu ovdje je drugostupanjski sud prvostupanjsko rješenje stavio izvan snage zbog drugačijeg stanovišta o pravnom, a ne činjeničnom pitanju. Naime, da li činjenični opis kaznenog djela u optužnom prijedlogu odgovara biću kaznenog djela pravno je, a ne činjenično pitanje.

#### 4) Spis KŽ-103/02

Prvostupanjski sud nakon izricanja prvostupanjske presude – kazne zatvora u trajanju od osam mjeseci zbog kaznenog djela prijetnje iz čl. 129. st. 3. KZ-a optuženiku je odredio pritvor nalazeći da postoje okolnosti koje opravdavaju bojazan da će na slobodi nastaviti sa vršenjem kaznenih djela (pritivorski osnov iz čl. 102. st. 1. t. 3. ZKP-a).

Po žalbi optuženika drugostupanjski sud iz raspoloživih dokaza izvodi drugačiji zaključak, te ukida pritvor protiv optuženika. I u ovom slučaju riječ je o drugačijem stanovištu drugostupanjskog rješenja o pravnom pitanju, a ne činjeničnom.

#### 5) Spis KŽ-139/02

Prvostupanjski sud odbija prijedlog za određivanje pritvora protiv optuženika nakon podignute optužnice nalazeći da ne postoje osobite okolnosti koje opravdavaju bojazan da bi optuženik na slobodi mogao nastaviti sa vršenjem kaznenih djela. Drugostupanjski sud preinačuje prvostupanjsko rješenje, te određuje pritvor, nalazeći okolnost koja opravdava bojazan da bi optuženik mogao ponoviti djelo postoje, što obrazlaže drugačijom ocjenom činjeničnog supstrata sadržanog u spisu.

#### 6) Spis KŽ-228/02

Prvostupanjskim rješenjem odbačen je kao nedopušten optužni prijedlog državnog odvjetnika za kazneno djelo iz čl. 129. st. 2. KZ-a, uz obrazloženje da je izostao prijedlog za progon oštećenika.

Po žalbi državnog odvjetnika drugostupanjski sud ukinuo je pobijano rješenje (stavio ga izvan snage) a predmet dostavio na suđenje, uz obrazloženje da kaznena prijava koju je pravovremeno podnijela oštećenica ujedno predstavlja prijedlog za progon, koju činjenicu prvostupanjski sud nije imao u vidu. Očito je drugostupanjski sud cijenio činjenice koje je drugostupanjski sud propustio cijeniti.

#### 7) Spis KŽ-229/02

Prvostupanjskim rješenjem odbačena je kao nedopuštena žalba privatnog tužitelja uz obrazloženje da punomoćnik, koji je podnio žalbu nema punomoći za zastupanja u sudskom spisu.

Drugostupanjski sud ukinuo je pobijano rješenje (stavio ga izvan snage) nalazeći da prema prijemnom štambilju prvostupanjskog suda, privatna tužba je podnesena sa prilogima, kojih priloga u spisu nema, pa drugostupanjski sud zaključuje da je takvim prilogom mogla biti i punomoć za zastupanje privatnog tužitelja po odvjetniku.

Pored toga prvostupanjski sud tijekom postupka istog odvjetnika tretirao je kao punomoćnika, kada mu je dostavio prvostupanjsko rješenje koje se žalbom napada. Drugostupanjski sud zaključuje da je u takvoj situaciji osnovana žalba zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, ali ne vraća zbog toga pobijano rješenje na ponovno odlučivanje, već, ukida (stavlja izvan snage) pobijano rješenje, drugačije cijeneći činjenice, te cijeneći i one činjenice koje prvostupanjski sud nije imao u vidu kod donošenja prvostupanjskog rješenja.

### 3. ZAKLJUČNO

Rješenja su sudske odluke koje se u kaznenom postupku donose najčešće, ona su brojna kako sa aspekta predmeta o kojemu se odlučuje, tako i sa aspekta mogućnosti pobijanja i načina pobijanja. Raznolika su i sa aspekta zakonskog osnova po kojima se mogu pobijati, jer kako je prethodno izloženo, za pojedine vrste rješenja neki zakonski osnovi po prirodi stvari ne dolaze u obzir. Konačno raznolika su i sa aspekta sudskih tijela koja ih donose, sa aspekta suspenzivnosti žalbe.

Pa iako se na postupak po žalbi protiv rješenja u načelu primjenjuju zakonske odredbe koje se primjenjuju i na postupak po žalbi protiv presude, pokazali smo da to u mnogim situacijama nije moguće, što opet ovisi o kategorizaciji rješenja te o stupnju izvjesnosti koji mora postojati za donošenje pojedinog tipa rješenja.

Posebno bi drugostupanjski sudovi trebali praviti razliku između postupanja po žalbi na presudu u odnosu na žalbu protiv onog tipa rješenja kojim se ne odlučuje o meritumu glavne stvari, iako zakon o kaznenom postupku takve razlike ne poznaje (mislimo da bi je de lege ferenda trebao poznavati).

Ako prihvatimo stanovište za koje se opredijelio Grubiša, da drugostupanjski sud može kod žalbi na rješenje činjenično stanje drugačije vrednovati u odnosu na prvostupanjski sud, onda nema mjesta ukidanju prvostupanjskih rješenja zbog toga što bi prvostupanjski sud neke činjenice pogrešno utvrdio (pritom mislimo na ona rješenja koja se donose sa manjim stupnjem izvjesnosti nego što je to kod presuda – rješenje o pritvoru, rješenje o istrazi)

Kod rješenja kojima se odlučuje o meritumu neke druge stvari - troškovi postupka, novčano kažnjavanje sudionika postupka, svjedoka, oduzimanje predmeta i sl. ne isključujemo mogućnost da drugostupanjski sud drugačije cijeni činjenice u odnosu na prvostupanjski sud, kao i da uzme u obzir i one činjenice koje proizlaze iz raspoloživih dokaza, a koje prvostupanjski sud nije uzeo u obzir, iako je to mogao, koje stanovište se može pravdati težnjom za stabilnošću sudskih odluka, efikasnošću postupka, te

izbjegavanjem nepotrebnog višekratnog ukidanja odluka o sporednim pitanjima u kaznenom postupku.

Opravdanje za ovakvo stanovište možemo potražiti u činjenici da se rješenja u kaznenom postupku ne donose temeljem neposrednog, javnog i kontradiktornog izvođenja dokaza, naprotiv, donose se temeljem sadržaja spisa predmeta. To znači da zaključke o odlučnim činjenicama sa jednakim pravom i jednakim stupnjem vjerodostojnosti može donositi i drugostupanjski sud, te da drugačijim zaključivanjem o odlučnim činjenicama od strane drugostupanjskog suda, nije ugroženo načelo kontradiktornosti, javnosti i neposrednog izvođenja dokaza, što je svojstveno glavnoj raspravi koja prethodi donošenju presude, a istovremeno je sačuvano pravo na podnošenje pravnog lijeka protiv sudskih odluka zajamčeno ustavom i međunarodnim pravom.

Doduše, valja voditi računa da sudske odluke (a time i rješenja) moraju biti obrazložene, jer postojanje obrazloženja sudske odluke činjenična je i pravna osnova za podnošenje pravnog lijeka. To znači da sve sudske odluke, pa tako i rješenja moraju biti korektno i savjesno obrazložene, a diskreciono pravo drugostupanjskog suda je ocijeniti da li su eventualni nedostaci prvostupanjskog rješenja takvi da «zaslužuju» ukidanje pobijanog rješenja.

Ako se složimo sa prethodno rečenim, postavlja se pitanje čime se rukovodio zakonodavac kad je i kod žalbe na rješenja naložio drugostupanjskom sudu da ex offio pazi na bitnu povredu postupka iz čl. 367. st. 1. t. 11. ZKP-a, te nije li dostatno na bitne povrede postupka, kada je riječ o žalbi protiv rješenja, paziti samo u dijelu u kojemu žalba na njih ukazuje.

Jer, ukoliko drugostupanjski sud ima pravo drugačije cijeliti činjenice nego što ih je cijelio prvostupanjski sud, smatramo da analogno tome ima pravo nedostatno obrazloženje prvostupanjskog suda nadomjestiti vlastitim obrazloženjem.

Povremena praksa ukidanja rješenja zbog činjeničnih pitanja, a isto tako zbog pravnih pitanja, dovodi do stvaranja bespotrebnih procesnih stadija u naš, stadijima bogat postupak, što utječe na dužinu trajanja postupka i efikasnost sudova.

Posebno valja naglasiti da žalbeni osnov povrede kaznenog zakona može doći u obzir samo kod onih rješenja koja ovise o meritumu glavne stvari (obustava postupka, odbacivanje optužnog prijedloga, otvaranje istrage za djelo koje ne sadrži obilježja kaznenog djela, određivanju pritvora zbog osnovane sumnje da je počinjeno kazneno djelo koje prema činjeničnom opisu ne sadrži obilježje bića djela), dok je u najvećem broju rješenja taj žalbeni osnov po prirodi stvari isključen.

Bitne povrede odredaba kaznenog postupka mogu doći u obzir samo parcijalno, ovisno o kategoriji (tipu) rješenja protiv kojeg se podnosi žalba.

Nejasan je doseg odredbe čl.398.st.1. ZKP-a, u kojoj je propisano da u žalbi protiv rješenja prvostupanjskog suda, drugostupanjski sud odlučuje na *javnoj sjednici* vijeća, ako tim Zakonom nije drugačije propisano. Postavlja se pitanje na koga se odnosi javnost sjednice, ako drugostupanjski sud nema obvezu o sjednici vijeća obavijestiti stranke, a s druge strane glasovanje sudaca na sjednici izvanraspravnog i drugostupanjskog vijeća je tajno, jer se analogno primjenjuje odredba čl.348.st.2.ZKP-a. Jer, čak i u slučaju da je riječ o žalbi na presudu, kada se o sjednici vijeća obavještavaju stranke u smislu čl.374.st.1. ZKP-a, nakon zaključenja takve javne sjednice vijeće se povlači na tajno vijećanje i glasovanje, što znači da sjednica drugostupanjskog vijeća koja se održava povodom žalbe protiv rješenja ne može biti javna, pa bi po našem mišljenju de lege ferenda riječ «javnoj» u čl.398.st.1. ZKP-a valjalo izostaviti.<sup>12</sup>

Isto tako smatramo da je nepotrebno zakonodavac obvezao drugostupanjski sud da povodom žalbe protiv rješenja po službenoj dužnosti pazi na bitnu povredu odredaba kaznenog postupka iz čl.367.st.1.toč.11. ZKP-a, koja novina je prvi put uvedena Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o kaznenom postupku od 17.svibnja 2002.godine.<sup>13</sup> Sve dotad po službenoj dužnosti drugostupanjski sud je pazio samo da li je za donošenje rješenja prvostupanjski sud bio stvarno nadležan, odnosno je li rješenje donijelo ovlašteno tijelo.<sup>14</sup>

Ako se založimo za izloženi pristup, onda bismo mogli zaključiti da jedino kod rješenja kojima se odlučuje o meritumu glavne stvari (obustava postupka bilo temeljem čl.201. ZKP-a, a bilo povodom prigovora na optužnicu temeljem čl.275. ZKP-a, odnosno odbacivanje optužnog prijedloga temeljem čl.437. u svezi sa čl.201. st.1.toč.1.- 3. ZKP-a), rješenje se povodom žalbe može ukinuti zbog pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, kao i zbog bitne povrede postupka iz čl.367.st.1.toč.11.ZKP-a, dočim kod svih ostalih rješenja drugostupanjski sud ima mogućnost diskreciono odlučiti ima li potrebe ukinuti rješenje i vratiti na ponovno suđenje, ili ga pak nadomjestiti vlastitim rješenjem na način da ga preinači.

Izloženih sedam primjera Županijskog suda u Zadru ukazuje na još jednu specifičnost ukidanja rješenja u odnosu na ukidanje presude. Kada se presuda ukida predmet se uvijek vraća prvostupanjskom sudu na ponovno suđenje. *Neka rješenja ukidaju se bez potrebe ponovnog odlučivanja o pitanju o kojemu je njime odlučeno, što je svojevrsno stavljanje prvostupanjskog rješenja izvan snage, što bi de lege ferenda zakonodavac mogao preciznije izraziti.*

<sup>12</sup> Kao što je to bio slučaj sve do donošenja Zakona o kaznenom postupku od 26.rujna 1997.godine (NN broj 110/97).

<sup>13</sup> «Narodne novine» broj 58 od 21.svibnja 2002.godine.

<sup>14</sup> Članak 398.st.4. ZKP-a – «Narodne novine» broj 110/97.

Držimo za potrebno ukazati i na nejasnoću odredbe čl. 400. aktualnog ZKP-a, za koju B.Pavišić drži da je nejasna i suvišna.<sup>15</sup>

Ne gajeći iluziju da smo obuhvatili sve probleme koji se u praksi susreću prilikom odlučivanja o žalbi protiv rješenja, a niti da smo o uočenim problemima dali konačnu «dijagnozu», ipak se nadamo da smo ovim člankom aktualizirali ovaj pravni institut o kojemu se u pravnoj znanosti malo govori, vjerojatno iz razloga što je fokus pažnje usmjeren na konačan cilj kaznenog postupka, a to je presuda.

**U Zadru, ožujak 2005.godine**

**Branko Brkić**

#### **POPIS LITERATURE:**

1. M. Grubiša: Krivični postupak, Postupak po pravnim lijekovima, Informator, Zagreb 1987. godina
2. D. Krapac: Zakon o kaznenom postupku i drugi izvori kaznenog procesnog prava, » Narodne novine», Zagreb 2002. godina
3. B. Pavišić: Komentar zakona o kaznenom postupku, Rijeka 2000. godina
4. B. Petrić: Komentar Zakona o krivičnom postupku, «Grafosrem Šid», 1982.godina
5. T. Vasiljević: Komentar zakona o krivičnom postupku, Treće izdanje, Beograd 1987.
6. B. Zlatarić, M. Damaška: Rječnik krivičnog prava i postupka, Zagreb 1966.
7. Zakon o kaznenom postupku («Narodne novine» broj 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/2002)
8. Zakon o krivičnom postupku (Pročišćen tekst), «Narodne novine» 34/93,
9. Zakon o krivičnom postupku SFRJ (Službeni list SFRJ» broj 4/77, 14/85, 74/87, 57/89, 3/90)
10. Zakon o preuzimanju Zakona o krivičnom postupku («Narodne novine» broj 53/91, 91/92)

---

<sup>15</sup> B. Pavišić: Komentar zakona o kaznenom postupku, Rijeka 2000. str. 669.